Hukuk Bölümü 2012/312 E. , 2013/633 K.

- **İCRA VE İFLAS KANUNU?NUN 67. MADDESINE GÖRE AÇILAN ITIRAZIN IPTALI DAVASININ, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacı : M. Genel Sigorta A.Ş.

Vekili : Av. S.A.

Davalı : Sivas Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.C.E.B.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, dava değerini 2.814,00 TL göstermek suretiyle; 24/01/2009 tarihinde, Sivas Gökçebostan Mahallesi, Alibaba caddesi, Çatalpınar camii önündeki şehir ana isale hattının patlaması sonucu, müvekkil şirket sigortalısı V.A.'a ait, Kepenek caddesi M.K.F. Apartmanı Altı No:…. adresinde bulunan Ç. Ticaret adlı işyerini su basması neticesinde işyerinde hasar meydana geldiğini; patlayan isale hattının bakım ve sorumluluğunun Sivas Belediyesi'ne ait olduğunu, Belediyenin kusuru neticesinde sigortalı işyerinin zarara uğradığını; işyerine ait bodrum katında bulunan;70 kgipek kurdele,320 kgnevresimlik,140 kggömleklik,240 kgdöşemelik kumaş ile900 kgtül, 42 yorgan ve215 kgnakış kurdelesinin hasar gördüğünü, hasar gören malların %60 oranında sovtaj karşılığında işyerine iade edildiğini; işyerinin, 14/01/2009 - 14/01/2010 tarihleri arasında, Türkiye Genel Sigorta A.Ş. nezdinde, 3312931 poliçe numarasıyla, ticari paket sigorta poliçesiyle sigortalı olduğunu; dahili su hasarı sonucu, müvekkili şirket tarafından, sigortalısına 25/05/2009 tarihinde, 2.814,00 TL tazminat ödendiğini, müvekkili şirketin TTK 1301. maddesinde düzenlenen halefiyet ilkesi gereği ödediği tazminatı rücuan talep etme hakkını haiz bulunduğunu; ödenen bedelin rücuan tahsili amacıyla davalıya ihtarname gönderilmesine rağmen herhangi bir ödeme yapılmadığını; Davalı aleyhine Sivas 2. İcra Müdürlüğünün 2009/5401 Esas sayılı dosyasında icra takibi yapıldığını; yapılan bu takibe davalı tarafından itiraz edilmesi üzerine itirazın iptali davası açma gereği doğduğunu; İİK'nun 67. maddesi hükmüne göre; takip talebine itiraz edilen alacaklının, itirazın kendisine tebliğinden itibaren bir yıl içinde itirazın iptalini dava edebileceği; davalı tarafın itirazının, 16.06.2011 tarihinde elden tebliğ alındığını; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 14.04.2010 tarih 2010/7-184 E 2010/214 K sayılı içtihadında, İİK' nun 67.maddesine göre açılan itirazın iptali davalarında adli yargının görevli olduğuna karar verdiğini ifade ederek; Sivas 2. İcra Müdürlüğünün 2009/5401 Esas sayılı dosyasına yapılan itirazın iptali ile takibin devamına karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

SİVAS 1.SULH HUKUK MAHKEMESİ:21.11.2011 gün ve E:2011/1057, K:2011/1533 sayı ile; her ne kadar davacı vekili müvekkili sigorta şirketinin sigortalısı V.A.'a ait işyerinde Sivas Belediyesinin bakım ve sorumluluğunda bulunan isale hattının patlaması sonucu meydana gelen zararın rucuen tazminini talep etmiş ise de, davaya konu tazminatın konusunun, idarenin eylem ve işlemi sonucu meydana gelen zarar olduğu; bu hususun yargılanmasının İYUK 2/b ve 13. maddelerinde idare mahkemelerinin görev sahasına girdiği gerekçesiyle; mahkemelerinin GÖREVSİZLİĞİNE karar vermiş; bu karar temyiz edilmiş, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 30.3.2012 gün ve E:2012/4070, K:2012/5001 sayı ile hükmün onanmasına karar vermiş; anılan mahkeme kararı kesinleşmiştir.

Davacı şirket vekili bu kez; açılan davanın, İcra İflas Kanunu 67. madde hükmüne dayanan, takip hukukuna özgü itirazın iptali davası olduğunu; itirazın iptali davalarının, dava konusu işlemin niteliğine bakılmaksızın açıkça adli yargının görev alanı içinde bulunduğuna dair Yargıtay İçtihatları ve 14.04.2010 tarihli, 2010/7-184 Esas, 2010/214 Karar sayılı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı bulunduğunu; 2577 sayılı İYUK' un 2. maddesinde idari dava türlerinin sayıldığını; buna göre idari davaların; iptal davaları, tam yargı davaları ve kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalardan ibaret olduğunu; İYUK 15/1- a maddesinde ise adli yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine karar verileceğinin hükme bağlandığını, İcra İflas Kanunu'nun 67.maddesinde ise "Takip talebine itiraz edilen alacaklı, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak, genel hükümler dairesinde alacağının varlığını ispat suretiyle itirazın iptalini dava edebilir."denilerek itirazın iptali davalarının açıkça adli yargının görev alanı içinde bulunduğunun ifade edildiğini; aynı hususta, adli yargıda verilen görevsizlik kararları üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi'ne giden itirazın iptali dava türüyle ilgili olarak, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 20.11.2000 tarih, 2000/38 Esas, 2000/49 Karar sayılı ilamı ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 05.04.2010 tarih, 2009/134 Esas, 2010/65 Karar sayılı ilamında itirazın iptali davalarında adli yargının görevli olduğunun karara bağlandığını; dolayısıyla Sivas 1. Sulh Hukuk Mahkemesi tarafından verilen ve Yargıtay incelemesinden geçerek 'kesinleşen görevsizlik kararı üzerine, mahkemelerine başvurma zorunluluğu doğduğunu ifade ederek; öncelikle, uyuşmazlığın çözümünde adli yargı görevli olduğundan, adli yargıda verilen görevsizlik kararı kesinleştiğinden ve bu aşamada idari yargıda dava açılması zorunlu olduğundan, esasa girilmeksizin dosyanın 2247 Sayılı Kanun gereğince Uyuşmazlık Mahkemesi' ne gönderilmesine, 2.814,00 TL'nin ödeme tarihinden itibaren işleyen yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

SİVAS İDARE MAHKEMESİ:2.7.2012 gün ve E:2012/761 sayı ile; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırları" başlıklı 2. ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 67. maddesi hükümlerine yer verdikten ve dava dosyasının özetine yer verdikten sonra; belirtilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; idari yargıda ancak 3 çeşit dava açılabileceği, 2004 sayılı İcra İflas Kanununun 67.maddesinde belirtilen itirazın iptali davasının icra takiplerine ilişkin özel bir dava çeşidi olduğu, maddede yer alan mahkeme tabirinden adli yargı mahkemelerinin kastedildiği, yine aynı maddede belirtilen davanın reddi halinde icra inkar tazminatına hükmedileceğine ilişkin hükmün idari yargıda uygulama olanağının bulunmadığı; bu durumda; davacı şirketin ödemiş olduğu zararın tazmini istemiyle açılan davanın, 2004 sayılı İcra İflas Kanununun 67.maddesinde itirazın iptali davası olduğundan, bu davaya bakma görevinin adli yargıda olduğu sonucuna varıldığı; nitekim; Uyuşmazlık Mahkemesinin (Hukuk Bölümü) 05.04.2010 tarih ve 20091134, K:20l0/65 sayılı kararının da bu doğrultuda olduğu gerekçesiyle; Mahkemelerinin görevine girmeyen ve Sivas 1.Sulh Hukuk Mahkemesince de görevsizlik kararı verilen bu davada görevli mahkemenin belirlenmesi için dava dosyasının 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19.maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, aynı Kanunun 18.maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar yargılamanın ertelenmesine, Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından 6 ay için bir karar gelmezse yargılamaya devam edilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 13.5.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının Mahkemece, ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, icra takibine yapılan itirazın iptali istemiyle açılmıştır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "İlamsız takip" başlıklı Üçüncü Bap, 42-49. maddelerinde takip yöntemleri gösterilmiş; değişik 58. maddesinde, takip talebinin icra dairesine yazı ile veya sözlü olarak veya elektronik ortamda yapılacağına işaret edilmiş; değişik 60. maddesine göre, takip talebi üzerine icra müdürünce ödeme emri düzenleneceği ve 62-65. maddelerde itiraza ilişkin hükümlere yer verilmiş olup, değişik 66. maddede, süresi içinde yapılan itirazın takibi durduracağı kurala bağlanmıştır.

İtiraz nedeniyle takibin durması üzerine alacaklıya, itirazın iptali için Yasada iki yola başvurma olanağı tanınmış olup, bunlardan birincisi, 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak, ikincisi ise 68, ek 68/a ve ek 68/b maddelerine göre tetkik merciinden itirazın kaldırılmasını istemektir.

İncelenen uyuşmazlıkta alacaklı konumundaki davacı tarafından, değişik 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak suretiyle itirazın iptali davası açılmıştır.

Söz konusu 67. Madde (Değişik: 18/2/1965 - 538/37 md.), "(Değişik birinci fıkra: 17/7/2003-4949/15 md.) Takip talebine itiraz edilen alacaklı, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak, genel hükümler dairesinde alacağının varlığını ispat suretiyle itirazın iptalini dava edebilir.

(Değişik: 9/11/1988 - 3494/1 md.) Bu davada borçlunun itirazının haksızlığına karar verilirse borçlu; takibinde haksız ve kötü niyetli görülürse alacaklı; diğer tarafın talebi üzerine iki tarafın durumuna, davanın ve hükmolunan şeyin tahammülüne göre, red veya hükmolunan meblağın yüzde kırkından aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkum edilir.

İtiraz eden veli, vasi veya mirasçı ise, borçlu hakkında tazminat hükmolunması kötü niyetin sübutuna bağlıdır.

(Mülga dördüncü fıkra: 17/7/2003-4949/103 md.)

Birinci fıkrada yazılı itirazın iptali süresini geçiren alacaklının umumi hükümler dairesinde alacağını dava etmek hakkı saklıdır" hükümlerini taşımaktadır.

Anılan Yasanın değişik 1. maddesinin birinci fıkrasında, "Her asliye mahkemesinin yargı çevresinde yeteri kadar icra dairesi bulunur" denilmekte olup, yukarıda hükmü yazılı 67. maddede sözü edilen "mahkeme" ile, icra dairesinin bulunduğu yargı çevresi bakımından bağlı olduğu asliye mahkemesinin anlaşılması ve takip hukukuna özgü bulunan itirazın iptali davasının asliye mahkemesinde görülmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a)İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, b)İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c)Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak sayılmıştır.

Bu duruma göre, İcra ve İflas Kanunu'nun değişik 67. maddesine göre açılan itirazın iptali davasının görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü adli yargı yerinin görevine girdiğinden Sivas İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Sivas 1.Sulh Hukuk Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Sivas İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Sivas 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 21.11.2011 gün ve E:2011/1057, K:2011/1533 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 13.5.2013 gününde Üye Eyüp Sabri BAYDAR'ın KARŞI OYU VE OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Somut uyuşmazlıkta;

Davalı İdarenin hizmet kuşuna sonucu, davacıya kasko poliçesi ile sigortalı araçta meydana gelen hasar bedelinin davacı tarafından sigortalıya ödenmesi üzerine, davalı idareden rücuen tahsili istemiyle yapılan ilamsız icra takibine vaki itiraz sonucunda açılan İtirazın İptali davasında, Adli Yargıca "Uyuşmazlığın hizmet kusurundan kaynaklandığı, İdari Yargının görevli olduğu" gerekçesiyle Yargı Yolu Yönünden Davanın Reddine karar verilmiş,

Kesinleşen karar üzerine bu kez davacı vekilince İdari Yargıda " 2.814,00-TL tazminatın ödeme tarihinden itibaren işleyen yasal faizi ile" davalıdan tahsili talep edilmiş,

İdari Yargıca, 2247 sayılı yasanın 19. maddesi uyarınca görevli merciin belirlenmesi için dosya Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş,

Sayın çoğunluk görüşü doğrultusunda "Davanın çözümünde Adli Yargının görevli olduğu" kabul edilerek Adli Yargının görevsizlik kararı kaldırılmıştır.

Sayın çoğunluğun İdari Yargıda açılan Tam Yargı Davasında Adli Yargıyı görevli kabul eden görüşüne katılamıyorum.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19. maddesinde "Adli, İdari, Askeri Yargı Mercilerinde birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir Yargı Merciinin davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varması durumunda gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvuracağı ve elindeki işin incelenmesine Uyuşmazlık Mahkemesinin

karar vermesine karar erteleyeceği" ön görülmüştür.

Yasa hükmünden anlaşıldığı üzere, Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunan Yargı Merciine açılan dava konusu ile kesinleşmiş görevsizlik kararının ilişkin olduğu davanın konusunun aynı olması (aynı dava) gerekmektedir.

Oysa Adli Yargının kesinleşmiş görevsizlik kararma konu dava İcra İflas Kanunun 67. maddesinde ön görülen İtirazın İptali, İdari Yargıda açılan dava ise 2577 sayılı İdari Yargılama Kanunun 2. maddesinde öngörülen Tam Yargı davası olup her iki davanın hukuki nitelikleri ve sonuçları farklı olduğundan davaların aynı konuda (aynı dava) olduğunun kabulü mümkün değildir.

2247 sayılı Yasanın 19. maddesinde öngörülen başvuru koşulları bu halde gerçekleşmemiştir.

İdari Yargının koşulları gerçekleşmeyen başvurusunun reddine karar verilmesi gerekirken, İdari Yargıda açılan Tam Yargı davasını İtirazın İptali davası olarak kabul etmek suretiyle uyuşmazlıkta Adli Yargıyı görevli kılan sayın çoğunluk görüşüne karşıyım.

Karşı Oy

Eyüp Sabri BAYDAR